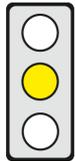


KERNPUNKTE

Ziel der Verordnung: Es werden Transparenzpflichten für Online-Plattform- und Suchmaschinenbetreiber sowie Rechtsbehelfsmöglichkeiten für Online-Händler eingeführt.

Betroffene: Online-Plattform- und Suchmaschinenbetreiber, Online-Händler und deren Interessenvertretungen.



Pro: (1) Die Transparenzpflichten ermöglichen es Händlern, konkurrierende Angebote von Plattformbetreibern besser einzuschätzen, wenn diese selbst auf ihrer Plattform aktiv sind.

(2) Das Klagerecht vor nationalen Gerichten stellt sicher, dass eine Klage in der EU möglich ist, auch wenn ein Betreiber einen Gerichtsstand außerhalb der EU vorschreibt.

Contra: (1) Statt pauschal geltenden Transparenz- und Erklärungspflichten sollte wie bisher im Einzelfall geprüft werden, ob eine Plattform eine Abhängigkeit ausnutzt.

(2) Unrechtmäßig ist die Regelung, nach der Plattformbetreiber stets in den AGB enthaltene „objektive Gründe“ für die Beendigung ihrer Dienste angeben müssen. Dies kann zu einem Vertragszwang führen.

Die wichtigsten Passagen im Text sind durch einen Seitenstrich gekennzeichnet.

INHALT

Titel

Vorschlag COM(2018) 238 vom 26. April 2018 für eine **Verordnung** des Europäischen Parlaments und des Rates **zur Förderung von Fairness und Transparenz für gewerbliche Nutzer von Online-Vermittlungsdiensten**

Kurzdarstellung

Hinweis: Die Artikel- und Seitenangaben ohne Verweis beziehen sich auf den Verordnungsvorschlag COM(2018) 238.

► Hintergrund und Ziele

- Betreiber von Online-Plattformen (im Folgenden: Plattformbetreiber), die als Vermittler zwischen
 - Händlern, Hoteliers, Softwareentwicklern oder sonstigen Unternehmern (im Folgenden zusammen: Händler) auf der einen Seite und
 - Verbrauchern auf der anderen Seite fungieren, erleichtern Transaktionen zwischen diesen beiden Gruppen, insbesondere auch grenzüberschreitend [Begründung S. 1 f.].
- Da es in den verschiedenen Marktsegmenten nur eine begrenzte Anzahl etablierter Plattformen gibt, sind Händler von Plattformbetreibern „abhängig“ [Erwägungsgrund 2]. Aufgrund dieser „Abhängigkeit“
 - können Plattformbetreiber „potenziell unlautere und schädliche Handelspraktiken“ betreiben [Erwägungsgrund 2 sowie SWD(2018) 138, Teil 1, S. 10] und
 - haben Händler „vielfach“ nur begrenzte Möglichkeiten, Rechtsbehelfe vor ihren nationalen Gerichten einzulegen, wenn es zu einem Streit mit Plattformbetreibern kommt [Erwägungsgrund 4 und 27].
- Wenn Verbraucher auf einer Website mehrere Produkte in einer Reihenfolge angezeigt bekommen, wählen sie meist Produkte auf den vorderen Positionen [SWD(2018) 138, Teil 1, S. 13]. Händler, die ihre Waren online verkaufen möchten, sind daher davon „abhängig“, wie Plattform- und Suchmaschinenbetreiber die Reihenfolge der von Verbrauchern gesuchten Produkte bestimmen (im Folgenden: Ranking) [Begründung, S. 2].
- Aufgrund dieser Abhängigkeit können sich Plattform- und auch Suchmaschinenbetreiber unlauter verhalten und so den „legitimen Interessen“ der Händler schaden [Erwägungsgrund 3].
- Die Kommission will „potenziell schädliche Handelspraktiken“ mit Transparenzvorschriften für Plattformbetreiber und teilweise für Suchmaschinenbetreiber eindämmen und „wirksame“ Rechtsbehelfsmöglichkeiten einführen [Erwägungsgrund 6 und Art. 1 Abs. 1].

► Anwendungsbereich

- Die Verordnung gilt für Plattformbetreiber unabhängig von deren Niederlassungsort, wenn [Art. 2 Abs. 2, Art. 1 Abs. 2]
 - Händler, die ihre Produkte auf der Plattform anbieten,
 - ihre Niederlassung oder ihren Wohnsitz in der EU haben und
 - ihre Produkte Verbrauchern anbieten, die sich in der EU befinden, und
 - der Plattformbetreiber aufgrund einer „vertraglichen Beziehung“ mit dem Händler und mit dem Verbraucher Transaktionen zwischen diesen vermittelt (sog. B2C-Transaktionen); eine „vertragliche Beziehung“ liegt bereits dann vor, wenn ein Bindungswille bekundet wurde, etwa wenn ein Verbraucher auf einer Plattform eine Suche durchführt [Erwägungsgrund 8].

- Erfasst sind damit insbesondere [SWD(2018) 138, Teil 1, S. 6-7] Online-Marktplätze (z.B. Amazon und Expedia), App-Stores für Software (z.B. Google Play) und soziale Online-Netzwerke (z.B. Facebook-Händlerseiten).
- Einige Bestimmungen der Verordnung gelten auch für Suchmaschinen, mit denen keine Vertragsbeziehungen bestehen [Erwägungsgrund 3].
- ▶ **Allgemeine Transparenz- und Erklärungspflichten**
 - Beendet oder unterbricht ein Plattformbetreiber die Zusammenarbeit mit Händlern, so muss dies
 - auf in seinen Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) enthaltenen „objektiven Gründen“ beruhen [Art. 4 Abs. 2 und Art. 3 Abs. 1 lit. c] und
 - sofort unter Hinweis auf konkrete Tatsachen begründet werden [Art. 4 Abs. 1 und 2].
 - Die AGB der Plattformbetreiber, die sie bei vertraglichen Beziehungen mit Händlern verwenden, müssen klar und eindeutig formuliert und jederzeit leicht verfügbar sein [Art. 3 Abs. 1 lit. a].
 - Eine AGB-Klausel verliert ihre Geltung für die Zukunft, wenn ein Gericht einen Verstoß gegen diese Bestimmungen feststellt [Art. 3 Abs. 2].
 - Änderungen der AGB müssen Händlern mindestens 15 Tagen vorab mitgeteilt werden [Art. 3 Abs. 3]. Bei Nichteinhaltung dieser Frist sind die Änderungen nichtig [Art. 3 Abs. 4]. Auf die Einhaltung der Frist können Händler mit einer eindeutigen Erklärungshandlung verzichten [Art. 3 Abs. 3 UAbs. 3].
- ▶ **Spezielle Transparenz- und Erklärungspflichten**
 - Plattformbetreiber müssen in ihren AGB die für das Ranking relevanten Parameter „klar und eindeutig“ erläutern [Art. 5 Abs. 1 und 2]. Dabei müssen sie keine Geschäftsgeheimnisse offenlegen [Art. 5 Abs. 4].
 - Plattformbetreiber müssen in ihren AGB erläutern, ob und wie sie Händlern personenbezogene und nicht-personenbezogene Daten von Händlern und Verbrauchern zur Verfügung stellen [Art. 7 Abs. 1 und 2]. Dies betrifft Daten, die
 - Händler und Verbraucher dem Plattformbetreiber bereitgestellt haben und/oder
 - der Plattformbetreiber bei deren Nutzung der Plattform generiert hat.
 - Wenn ein Plattformbetreiber Händlern beim Vertrieb ihrer Produkte außerhalb der Plattform Beschränkungen auferlegt, etwa indem er ihnen verbietet, ein Produkt günstiger auf einer anderen Plattform oder der eigenen Homepage anzubieten, muss er die geschäftlichen „oder“ rechtlichen Gründe dafür in seinen AGB angeben [Art. 8 Abs. 1].
 - Wenn ein Plattformbetreiber selbst oder ein von ihm kontrollierter Händler Produkte auf der Plattform anbietet und diese Angebote anders behandelt – etwa beim Ranking, bei Zahlungen an den Plattformbetreiber oder beim Zugang zu Daten bevorzugt –, muss er dies in seinen AGB erläutern [Art. 6 Abs. 1].
- ▶ **Problem- und Streitbeilegungsmöglichkeiten – Beschwerdemanagementsystem**
 - Plattformbetreiber müssen leicht zugängliche Systeme für Händlerbeschwerden einrichten, insbesondere für Beschwerden über [Art. 9 Abs. 1 und 3]
 - „nicht vernachlässigbare“, für den Händler nachteilige Verhaltensweisen des Plattformbetreibers [9 Abs. 1 lit. c],
 - Verstöße gegen diese Verordnung, die den jeweiligen Händler benachteiligen [9 Abs. 1 lit. a].
 - Plattformbetreiber müssen insbesondere
 - Beschwerden zügig und „wirksam bearbeiten“ [Art. 9 Abs. 2 lit. a und b] und
 - jährlich die „Leistung“ des Systems unter Angabe der Beschwerdegegenstände in einem öffentlichen Bericht bewerten [Art. 9 Abs. 4].
 - Ausgenommen hiervon sind Unternehmen mit weniger als 50 Beschäftigten und einem Umsatz von max. 10 Mio. Euro („kleine Unternehmen“) [Art. 9. Abs. 5 i.V.m. Art. 2 Abs. 2 Empfehlung 2003/361/EG].
- ▶ **Streitbeilegungsmöglichkeiten – Mediation und Verbandsklage**
 - Plattformbetreiber [Art. 10]
 - müssen in ihren AGB einen oder mehrere sachlich qualifizierte Mediatoren „anbieten“ und
 - bei allen Streitigkeiten über ihre Dienste einer Mediation zustimmen.
 - *Die Mediation ist zu einem „angemessenen Teil“, mindestens zur Hälfte, vom Plattformbetreiber zu bezahlen [Art 10 Abs. 5].*
 - Die Mediation schließt eine Klage des Händlers gegen den Plattformbetreiber nicht aus [Art. 10 Abs. 5].
 - Plattformbetreiber können wegen Verstößen gegen diese Verordnung auf Unterlassung oder Beendigung vor nationalen Gerichten in der EU verklagt werden [Art. 12 Abs. 1]. Klagebefugt sind
 - Interessenvertretungen, wie Verbände, wenn sie Ziele im kollektiven Interesse der Händler und keinen Erwerbszweck verfolgen [Art. 12 Abs. 2 lit. b und c],
 - öffentliche Stellen, die kraft Gesetzes mit der Vertretung von Händlern „vom Mitgliedstaat beauftragt“ sind.
- ▶ **Pflichten für Suchmaschinenbetreiber**
 - Suchmaschinenbetreiber müssen
 - auf einer leicht verfügbaren Website die für das Ranking relevanten Parameter „klar und eindeutig“ erläutern [Art. 5 Abs. 1 und 2],

- erläutern, inwieweit die Gestaltung einer Website, etwa deren Optimierung für die Anzeige auf Mobilgeräten, das Ranking beeinflusst [Art. 5 Abs. 3 lit. c].
- Dabei müssen sie keine Geschäftsgeheimnisse offenlegen [Art. 5 Abs. 4].
- Verbandsklagen gegen Suchmaschinenbetreiber, die diese Pflichten nicht einhalten, sind möglich [Art. 12 Abs. 1]. Es gelten analog die Verbandsklagevorschriften gegen Plattformbetreiber.

Wesentliche Änderungen zum Status quo

- ▶ Zukünftig müssen Plattform- und Suchmaschinenbetreiber Händlern umfangreiche Informationen mitteilen.
- ▶ Plattformbetreiber müssen ein Beschwerdemanagementsystem für ihre Nutzer bereitstellen und eine Mediation durchführen, falls ein Händler dies wünscht.

Subsidiaritätsbegründung der Kommission

Online-Plattformen sind grenzüberschreitend tätig, so dass die Mitgliedstaaten alleine nicht die Ziele der Verordnung erreichen können und es ggf. zu einer Fragmentierung der Rechtsordnungen käme. Nur die EU kann Vorschriften erlassen, die einheitliche Anforderungen an Transparenz und Rechtsschutzmöglichkeiten stellen.

Politischer Kontext

In ihrer Mitteilung zur digitalen Binnenstrategie thematisierte die Kommission die Bedeutung und die Marktmacht von bestimmten Online-Plattformen [COM(2015) 192, S. 12-13] und stellte in ihrer Mitteilung zu Online-Plattformen im digitalen Binnenmarkt Handlungsbedarf fest [COM(2016) 288]; diesen sah auch das Europäische Parlament [2016/2276(INI), S. 18]. In ihrer Halbzeitüberprüfung zur digitalen Binnenmarktstrategie machte sie die fehlende Transparenz in den Vertragsbeziehungen zwischen Online-Plattformen und Händlern sowie die mangelnden Streitbeilegungsmöglichkeiten als Probleme aus [COM(2017) 228, S. 9-12].

Stand der Gesetzgebung

26.04.18 Annahme durch Kommission
06.12.18 Stellungnahme Ausschuss für Binnenmarkt und Verbraucherschutz
Offen Annahme durch Europäisches Parlament und Rat, Veröffentlichung im Amtsblatt, Inkrafttreten

Politische Einflussmöglichkeiten

Generaldirektionen:	GD Kommunikationsnetze, Inhalte und Technologien (federführend)
Ausschüsse des Europäischen Parlaments:	Binnenmarkt, Berichterstatterin: Christel Schaldemose (S&D)
Bundesministerien:	Wirtschaft und Energie (federführend)
Ausschüsse des Deutschen Bundestags:	Wirtschaft und Energie (federführend); Recht; Digitale Agenda; EU
Entscheidungsmodus im Rat:	Qualifizierte Mehrheit (Annahme durch 55% der Mitgliedstaaten, die 65% der EU-Bevölkerung ausmachen)

Formalien

Kompetenznorm:	Art. 114 AEUV (Binnenmarkt)
Art der Gesetzgebungszuständigkeit:	Geteilte Zuständigkeit (Art. 4 Abs. 2 AEUV)
Verfahrensart:	Art. 294 AEUV (ordentliches Gesetzgebungsverfahren)

BEWERTUNG

Ökonomische Folgenabschätzung

Der Verordnungsvorschlag erhöht einerseits die Transparenz und Vorhersehbarkeit für Händler, indem Betreibern von Plattformen und Suchmaschinen insbesondere Transparenz- und Erklärungspflichten auferlegt werden. Andererseits schränkt der Vorschlag die unternehmerische und die Vertragsfreiheit der Plattformbetreiber ein. Dass Plattformen ein wichtiger Vertriebsweg für Händler sind und es zu „potenziell schädlichen Handelspraktiken“ kommen kann, rechtfertigt einen solchen Eingriff nicht: **Statt pauschal geltenden Transparenz- und Erklärungspflichten sollte vielmehr wie bisher im Einzelfall geprüft werden, ob eine Plattform eine marktbeherrschende Stellung oder Abhängigkeit ausnutzt.** Der pauschale Ansatz der Kommission führt dazu, dass auch kleine Plattformen von den Transparenz- und Erklärungspflichten erfasst werden, obwohl keine Händler von ihnen abhängig sind. Kleine Plattformen werden so einer unnötigen bürokratischen Belastung ausgesetzt und der Aufbau von neuen Plattformen wird erschwert. Im Folgenden wird der Kommissionsvorschlag im Einzelnen bewertet.

Dass die Verordnung unabhängig vom Niederlassungsort gilt, verhindert zum einen Wettbewerbsnachteile für in der EU ansässige Betreiber und zum anderen, dass sich diese der Verordnung durch eine Niederlassung außerhalb der EU entziehen. Die Vorgabe, dass die Verordnung nur gilt, wenn eine „vertragliche Beziehung“ zwischen Plattformbetreiber und Händler bzw. Verbraucher besteht, kann zu einer uneinheitlichen Anwendung führen. Denn wann etwa ein Bindungswille vorliegt, wird im Vertragsrecht der EU-Mitgliedstaaten unterschiedlich gehandhabt.

Die vorgeschlagenen Transparenzpflichten für Rankings verbessern deren Vorhersehbarkeit. Die Nichtoffenlegungspflicht für Geschäftsgeheimnisse wahrt die Innovationsanreize der Betreiber. Die Transparenzpflichten stoßen allerdings an ihre Grenzen, wenn Betreiber für die Ranking-Erstellung selbstlernende Algorithmen mit dynamischen Rankingparametern nutzen. In diesem Fall erfordert Transparenz die Bekanntgabe des Algorithmus, der aber ein Geschäftsgeheimnis wäre. Hinzu kommt, dass den Betreibern die Wichtigkeit der einzelnen dynamischen Parameter selbst nicht bekannt sein kann.

Die vorgeschlagenen Transparenzpflichten, ob und ggf. wie sie sich als Händler selbst bevorzugen, **ermöglichen es Händlern, konkurrierende Angebote von Plattformbetreibern besser einzuschätzen, wenn diese selbst auf ihrer Plattform aktiv sind.** Zudem kann durch die Offenlegung ein öffentlicher Druck erzeugt werden, dass Plattformbetreiber ihre eigenen Angebote nicht bevorzugen.

Die Veröffentlichungspflicht für Beschwerden fördert – wegen des drohenden Reputationsverlusts – den Anreiz, „unlautere Handelspraktiken“ zu unterlassen. Die Befreiung kleiner Plattformbetreiber von dieser Pflicht ist vertretbar, da andernfalls kleine Betreiber überproportional belastet und der Aufbau neuer Plattformen erschwert würde.

Das Klagerecht von Interessensvertretungen ist sachgerecht, da viele Händler aus Angst vor Vergeltungsmaßnahmen oder den größeren finanziellen Mitteln der Suchmaschinen- und Plattformbetreiber vor einer Klage zurückschrecken. **Das Klagerecht vor nationalen Gerichten stellt zudem sicher, dass eine Klage in der EU möglich ist, auch wenn ein Betreiber in seinen AGB einen Gerichtsstand außerhalb der EU vorschreibt.**

Juristische Bewertung

Kompetenz

Unproblematisch.

Subsidiarität

Unproblematisch.

Sonstige Vereinbarkeit mit EU-Recht

Bei fehlender Abhängigkeit der Händler von Betreibern sind Transparenz- und Erklärungsspflichten unverhältnismäßig, weil vertragliche Anliegen zwischen Händlern und Betreibern untereinander geklärt werden können. Sie dürfen auch nicht dazu führen, dass sich die Betreiber wegen wettbewerbsrechtlicher Verstöße selbst belasten. Es bestehen Bedenken zu folgenden Einzelregelungen:

Unverhältnismäßig und damit rechtswidrig ist die Regelung, nach der Plattformbetreiber stets in den AGB enthaltene „objektive Gründe“ für die Beendigung ihrer Dienste angeben müssen, denn dies kann zu einem Vertragszwang führen, wenn gravierende, aber in den AGB nicht vorgesehene Kündigungsgründe auftreten. Es sollte zudem klargestellt werden, dass Plattformbetreiber auch ohne Gründe ihre Verträge ggf. mit einer Frist kündigen können.

Dass unklare und daher umstrittene Klauseln in AGB im Falle der Feststellung eines Gerichts nur für die Zukunft unwirksam werden, ist eine rechtspolitisch verfehlte Begünstigung der Plattformbetreiber. Dies verleitet sie dazu, im Zweifel unklare AGB zu formulieren, bis ein Gericht sie stoppt. Der im internationalen Rechtsverkehr anerkannten Regel einer Auslegung zulasten des Vertragsgestalters („contra proferentem“) widerspricht diese Regelung ebenfalls. Die Pflicht zur Einführung eines Beschwerdemanagementsystems ist bei fehlender Abhängigkeit der Händler von Betreibern nicht erforderlich und daher unverhältnismäßig. In einem solchen Verhältnis darf angenommen werden, dass Beschwerden der Händler nicht von den Plattformbetreibern ignoriert werden.

Des Weiteren ist es unverhältnismäßig und damit rechtswidrig, einseitig Plattformbetreiber zu einer vertraglichen Mediation zu zwingen. Die einseitig wirkende, hoheitliche Anordnung zur Mediation kann nicht die notwendige Bereitschaft zu einer gütlichen Einigung ersetzen. **Das Gleiche gilt für die Regelung, die Hälfte der Mediationskosten in jedem Fall den Plattformbetreibern aufzubürden.** Bei einer – ohnehin vom Plattformbetreiber nicht veranlassten – Mediation sollte auch eine Einigung über die Kostenlast möglich sein. Ferner ist diese Regelung unangemessen, wenn der Händler in rechtsmissbräuchlicher Weise die Mediation nutzt. Schließlich ist eine neutrale Ernennungsinstanz für Mediatoren zu erwägen; deren Unparteilichkeit und Unabhängigkeit kann durch eine etwaig langfristige Ernennung unterminiert werden.

Auswirkungen auf das deutsche Recht

Die Anwendung des AGB-Rechts für Unternehmen, §§ 305 ff. BGB, wird durch diese Verordnung überlagert.

Zusammenfassung der Bewertung

Die Transparenzpflichten ermöglichen es Händlern, konkurrierende Angebote von Plattformbetreibern besser einzuschätzen, wenn diese selbst auf ihrer Plattform aktiv sind. Doch statt pauschal geltenden Transparenz- und Erklärungsspflichten sollte wie bisher im Einzelfall geprüft werden, ob eine Plattform eine Abhängigkeit ausnutzt. Bei fehlender Abhängigkeit sind Transparenz- und Erklärungsspflichten unverhältnismäßig. Das Klagerecht vor nationalen Gerichten stellt sicher, dass eine Klage in der EU möglich ist, auch wenn ein Betreiber einen Gerichtsstand außerhalb der EU vorschreibt. Unrechtmäßig und damit rechtswidrig ist die Regelung, nach der Plattformbetreiber stets in den AGB enthaltene „objektive Gründe“ für die Beendigung ihrer Dienste angeben müssen, denn dies kann zu einem Vertragszwang führen. Das Gleiche gilt für die Regelung, die Hälfte der Mediationskosten den Plattformbetreibern aufzubürden.